


## Kebijakan Formulasi Asas *Vicarious Liability* dalam Hukum Pidana di Indonesia

View metadata, citation and similar papers at [core.ac.uk](https://core.ac.uk)

brought to you by  CORE

Dosen Fakultas Hukum Universitas Brawijaya

E-mail : fallonesjibril@yahoo.com

finessatimah@ub.ac.id

### ABSTRACT

*The regulation of vicarious liability in Indonesian Penal Code is an exception of principle “no punishment without fault” and expression of the idea of balance as well as complement of principle Geen Straft Zonder Schuld, this was confirmed in the explanation of Article 38 paragraph (2) of Draft Penal Code/ RKUHP 2008. The explanation of Article 38 paragraph (2), stating that vicarious liability should be limited to certain events which are determined strictly by the law not to be used arbitrarily. From here the author feels the need to make a research on vicarious liability in criminal law policy, because in fact the Draft Penal Code has not been confirmed in any matters of law subject to vicariously liable.*

**Kata kunci:**, *Policy of formulation, vicarious liability.*

### ABSTRAK

Regulasi vicarious liability dalam Konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana/RKUHP (Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) merupakan pengecualian dari asas “tidak pidana tanpa kesalahan” sekaligus merupakan wujud dari ide keseimbangan serta pelengkap (complement) dari asas Geen Straft Zonder Schuld, hal ini ditegaskan dalam Penjelasan Pasal 38 ayat (2) Konsep KUHP/RKUHP 2008. Penjelasan Pasal 38 ayat (2), menyatakan bahwa vicarious liability harus dibatasi untuk kejadian-kejadian tertentu yang ditentukan secara tegas oleh undang-undang agar tidak digunakan secara sewenang-wenang. Namun, RKUHP belum juga memberikan kejelasan dalam hal apa subjek dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan pertanggungjawaban pengganti/*vicarious liability*. Dari sinilah penulis merasa perlu untuk membuat sebuah alternatif pengaturan *vicarious liability* dalam hukum pidana di Indonesia, guna memberikan kejelasan pengaturan sekaligus syarat dapat diterapkannya *vicarious liability* dalam hukum pidana di Indonesia.

**Kata kunci:**, *kebijakan formulasi, vicarious liability.*

## Latar Belakang

Di Indonesia, *vicarious liability* lebih dikenal sebagai pertanggungjawaban korporasi, namun dalam perjalanan Konsep KUHP, *vicarious liability* telah diakomodir dan dirumuskan di dalam Pasal 38 ayat (2) Konsep KUHP 2008, adapun bunyi pasal tersebut adalah: “Dalam hal ditentukan oleh Undang-Undang, setiap orang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain.”

Regulasi *vicarious liability* dalam Konsep KUHP merupakan pengecualian dari asas “tiada pidana tanpa kesalahan” sekaligus merupakan wujud dari ide keseimbangan sekaligus pelengkap (*complement*) dari asas *Geen Straft Zonder Schuld*, yang dipaparkan dalam Penjelasan Pasal 38 ayat (2) Konsep KUHP/RKUHP 2008 yang berbunyi sebagai berikut:

“Ketentuan ayat ini merupakan pengecualian dari asas tiada pidana tanpa kesalahan. Lahirnya pengecualian ini merupakan penghalusan dan pendalaman asas regulatif dari yuridis moral yaitu dalam hal-hal tertentu tanggung jawab seseorang dipandang patut diperluas sampai kepada tindakan bawahannya yang melakukan pekerjaan atau perbuatan untuknya atau dalam batas-batas perintahnya. Oleh karena itu,

meskipun seseorang dalam kenyataannya tidak melakukan tindak pidana namun dalam rangka pertanggungjawaban pidana, ia dipandang mempunyai kesalahan jika perbuatan orang lain yang berada dalam kedudukan yang sedemikian itu merupakan tindak pidana. Sebagai suatu pengecualian, maka ketentuan ini penggunaannya harus dibatasi untuk **kejadian-kejadian tertentu yang ditentukan secara tegas oleh Undang-Undang Agar tidak digunakan secara sewenang-wenang**. Asas pertanggungjawaban yang bersifat pengecualian ini dikenal sebagai asas “*vicarious liability*”.

Dari sinilah penulis merasa perlu untuk membuat sebuah penelitian tentang *vicarious liability* dalam kebijakan hukum pidana, karena pada kenyataannya pengaturan *vicarious liability* dalam Konsep KUHP belum lengkap karena tidak ada kejelasan mengenai tindak pidana apa saja atau dalam hal-hal apa saja subjek hukum dapat dipertanggungjawabkan secara *vicarious*.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif, pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan komparatif dan pendekatan konseptual. Pendekatan komparatif dilakukan dengan membandingkan undang-undang maupun

*yurisprudensi* negara lain yang terkait dengan *vicarious liability* dengan undang-undang di Indonesia. Pendekatan konseptual, sebagai pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum yang terkait dengan permasalahan (*vicarious liability*).

## Pembahasan

### A. Pertanggungjawaban Pengganti (*Vicarious Liability*) dalam Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Positif Indonesia

Hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis menunjukkan bahwa pertanggungjawaban pengganti (*vicarious liability*) telah diakomodair setidaknya dalam 2 (dua) Undang-Undang yang mengatur tindak pidana di luar KUHP, yakni Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang 31 Tahun 1999 Tentang Tindak Pidana Korupsi, dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, sebagai berikut:

#### a. Pasal 20 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang 31 Tahun 1999 Tentang Tindak Pidana Korupsi:

- (1) Dalam hal tindak pidana korupsi dilakukan oleh atau atas nama suatu korporasi, maka tuntutan dan penjatuhannya pidana dapat dilakukan terhadap korporasi dan/atau pengurusnya.
- (2) Tindak pidana korupsi dilakukan oleh korporasi apabila tindak pidana tersebut dilakukan oleh orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain, bertindak dalam lingkungan korporasi tersebut baik sendiri maupun bersama-sama.
- (3) ...

Frasa “orang-orang berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain” adalah bentuk dari *doctrine of vicarious liability*. Undang-Undang ini tidak menjelaskan apa yang dimaksud dengan orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain maupun yang dimaksudkan dengan “bertindak dalam lingkungan korporasi”. Baik di dalam pasal 1 maupun dalam penjelasan Pasal 20 dari undang-undang ini juga tidak terdapat definisi atau penjelasannya, dengan demikian harus diberikan penafsiran hukum terhadap pengertian frasa tersebut.

Menurut Sutan Remy Sjahdeini

dalam rumusan di atas terdapat dua frasa, yang pertama adalah “orang-orang yang berdasarkan hubungan kerja” dan yang kedua “orang-orang berdasarkan hubungan lain”. “Hubungan” yang dimaksud dalam hal ini ditafsirkan olehnya sebagai “hubungan dengan korporasi yang bersangkutan” (Sjahdeini, :152). Selanjutnya, “orang-orang berdasarkan hubungan kerja” adalah orang-orang yang memiliki hubungan kerja sebagai pengurus atau sebagai pegawai, yaitu:

- 1) Berdasarkan anggaran dasar dan perubahannya,
- 2) Berdasarkan pengangkatan sebagai pegawai dan perjanjian kerja dengan korporasi,
- 3) Berdasarkan surat pengangkatan sebagai pegawai,
- 4) Berdasarkan perjanjian kerja sebagai pegawai.

Sementara itu, yang dimaksud dengan “orang-orang berdasarkan hubungan lain” adalah orang-orang yang memiliki hubungan lain selain hubungan kerja dengan korporasi. Mereka itu antara lain yang mewakili korporasi untuk melakukan perbuatan hukum untuk dan atas nama korporasi berdasarkan:

- 1) Pemberian kuasa,
- 2) Berdasarkan perjanjian dengan pemberian kuasa (pemberian kuasa bukan diberikan dengan surat kuasa tersendiri, tetapi dicantumkan dalam perjanjian itu sehingga merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari perjanjian tersebut), atau
- 3) Berdasarkan pendelegasian wewenang (Sjahdeini, :153).

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa dari bunyi pasal tersebut di atas, suatu korporasi hanya dapat dibebani pertanggungjawaban pidana sepanjang tindak pidana tersebut dilakukan oleh “orang-orang yang memiliki hubungan dengan korporasi, baik hubungan yang berdasarkan hubungan kerja maupun yang berdasarkan hubungan lain selain hubungan kerja”. Tegasnya, Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi menentukan bahwa hanya apabila orang yang melakukan tindak pidana korupsi itu memiliki hubungan kerja atau memiliki hubungan lain selain hubungan kerja dengan korporasi, barulah korporasi itu dapat dibebani dengan pertanggungjawaban pidana atas tindak pidana korupsi yang telah dilakukan oleh orang-orang tersebut. Dengan kata lain, sepanjang orang atau orang-orang itu tidak memiliki hubungan kerja atau tidak memiliki

hubungan lain selain hubungan kerja dengan korporasi, maka perbuatan orang atau orang-orang itu tidak dapat diatributkan kepada korporasi sebagai perbuatan korporasi (Sjahdeini, :153).

Berdasarkan penafsiran dari “orang-orang yang berdasarkan hubungan kerja” di atas, penulis berpendapat bahwa kalimat tersebut adalah mengisyaratkan *doctrine of vicarious liability* dan *doctrine of delegation*. Pengertian atas “orang-orang yang berdasarkan hubungan kerja” di atas di bagi menjadi dua, yakni pengurus dan pegawai. Jadi ketika tindak pidana dilakukan oleh pengurus dan kemudian pertanggungjawaban ditujukan kepada korporasi, maka dari sini, telah dapat dipastikan bahwa *doctrine of identification* telah diakomodair. Pengurus dipandang sebagai “*directing mind*” dari korporasi, dan dari sinilah *actus reus* dan *mens rea* dari pengurus adalah (dianggap) *actus reus* dan *mens rea* dari korporasi. Namun hal ini jadi berbeda, ketika pegawai yang melakukan tindak pidana namun pertanggungjawaban diatributkan kepada korporasi, maka menurut hemat kami, disinilah *doctrine of*

*vicarious liability* nampak telah diakomodair dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi.

Perlu diingat bahwa pada prinsipnya kedua doctrine di atas, baik *doctrine of vicarious liability* maupun *doctrine of identification* adalah sama-sama merupakan ajaran pembenar untuk dijatuhkannya pidana pada korporasi. perbedaan yang paling jelas dari kedua ajaran di atas adalah fungsi/status dari pelaku tindak pidana. Pada *doctrine of identification* orang-orang yang merupakan “*directing mind*” dari korporasi merupakan orang-orang yang penting di dalam struktur perusahaan agar perbuatan-perbuatan mereka itu dapat diatributkan kepada perusahaan. Apabila mereka itu merupakan orang-orang yang penting dalam struktur perusahaan, maka baik perusahaan maupun mereka secara pribadi dapat dibebani pertanggungjawaban pidana. (Clarkson & Keating, 2003: 250 dalam Sjahdeini) Rujukkannya adalah bahwa bukan nama jabatan yang dipikul oleh orang itu, misalnya manager atau general manager dan lain sebagainya, tetapi adalah kewenangan (*power*) dan kemampuan (*ability*) yang dimiliki-

nya untuk mempengaruhi kebijakan dan melakukan perbuatan atas nama perusahaan. Dalam pandangan *doctrine of identification*, seseorang yang tidak memiliki status yang demikian itu secara yuridis tidak memiliki arti apa pun untuk dapat mempertanggungjawabkan perbuatan itu sebagai perbuatan perusahaan (Sjahdeini, :103).

Sedangkan pada *doctrine of vicarious liability*, pelaku tindak pidana harus berkapasitas sebagai bawahan (*employee*) atau *agent*. Sebagaimana penafsiran di atas oleh Sutan Remy Sjahdeini, yakni bahwa pegawai juga termasuk dalam lingkup “orang-orang baik berdasarkan hubungan kerja maupun berdasarkan hubungan lain”, maka dari rumusan pasal ini selain menganut *doctrine of identificatrion*, juga dianut *doctrine of vicarious liability*.

Berikutnya, *doctrine of vicarious liability* juga nampak dalam frasa “orang-orang berdasarkan hubungan lain”. Sebagaimana penafsiran atas kalimat ini, bahwa hubungan ini didasarkan atas pemberian kuasa, berdasarkan perjanjian dengan pemberian kuasa, berdasarkan pendelegasian wewenang, maka telah dapat

dikatakan prinsip *vicarious liability* yakni pendelegasian telah terpenuhi.

## **B. Undang-Undang 26 Tahun 2000 Tentang Peradilan Hak Asasi Manusia**

Pasal 42 UU No. 26/2000

(1) Komandan militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan terhadap tindak pidana yang berada di dalam yurisdiksi Pengadilan HAM, yang dilakukan oleh pasukan yang berada di bawah komando dan pengendaliannya yang efektif, atau di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif dan tindak pidana tersebut merupakan akibat dan tidak dilakukan pengendalian pasukan secara patut, yaitu :

- a. komandan militer atau seseorang tersebut mengetahui atau atas dasar keadaan saat itu seharusnya mengetahui bahwa pasukan tersebut sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan
- b. komandan militer atau seseorang tersebut tidak melakukan tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

(2) Seorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya, bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena atasan tersebut tidak melaku-



kan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar, yakni :

- a. atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahan sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan
- b. atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

Tindak pidana yang dirumuskan dalam Pasal 42 ayat (1) merupakan bentuk dari *delict ommissionis* atau pembiaran. Dalam hal ini komandan militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan atas pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan oleh anak buahnya. Pertanggungjawaban komandan dalam rumusan pasal 42 ayat (1) huruf a disebabkan karena komandan tersebut mengetahui atau karena dalam kondisi dan situasi tertentu sudah dapat memperkirakan perbuatan dari anak buahnya tersebut.

*Asas nulla poena sine culpa* atau

*Geen Straft Zonder Schuld* telah terpenuhi dalam rumusan ini, dalam artian pembiaran oleh komandan atau orang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer yang berakibat pada terjadinya pelanggaran HAM berat. Unsur “**mengetahui** atau atas dasar keadaan saat itu **seharusnya mengetahui**”, dan unsur “**tidak melakukan tindakan yang layak** dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan” dapat dianggap sebagai sebuah “kesengajaan” dalam tindak pidana sebagaimana yang dirumuskan dalam pasal tersebut.

Pasal 42 ayat (1) ini dirumuskan hanya untuk menjerat komandan atau orang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer, sedangkan untuk bawahan/pasukan yang melakukan tindak pidana pelanggaran HAM juga dapat dipertanggungjawabkan dengan pasal-pasal tentang tindak pidana pelanggaran HAM berat sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang ini.

Hal ini berarti *vicarious liability* tidak menjadi dasar pertanggungjawaban dalam pasal 42 ayat (1).

Rumusan pasal 42 ayat (2) sekilas adalah sama dengan ayat (1) pasal ini. Namun, ayat (2) lebih tegas perumusannya bahwa seorang atasan/pimpinan (baik polisi maupun sipil lainnya) bertanggungjawab penuh secara **otomatis** atas tindak pidana yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendalian yang efektif, karena atasan tersebut tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar. Dikatakan oleh penulis otomatis karena tidak ada penafsiran lain dari pasal ini selain komandan bertanggungjawab sendiri dan penuh, hal ini tersirat dari ketiadaan kata “dapat”, berbeda dengan ayat (1). Lain halnya dengan ayat (1) yang ditafsirkan baik atasan/komandan militer maupun pasukannya bertanggungjawab atas tindak pidana pelanggaran HAM berat yang dilakukan oleh pasukannya/bawahannya. Dari sinilah penulis menarik sebuah benang merah bahwa dalam rumusan Pasal 42, *doctrine of vicarious liability* hanya terdapat pada rumusan Pasal 42 ayat (2) saja.

### C. Kebijakan Formulasi Pertanggungjawaban Pengganti (*Vicarious Liability*) di Masa yang Akan Datang

#### 1. Pertanggungjawaban pengganti (*Vicarious Liability*) dalam perbandingan,

##### a. Inggris:

Dalam kasus **Coppen v Moore (No. 2) [1898] 2 QB 306 (DC)**, yakni kasus yang terkenal dengan putusan yang menerapkan *vicarious liability*. D adalah pemilik dari 6 toko makanan, menginstruksikan kepada tiap-tiap tokonya: “*most important, please instruct your assistant most explicitly that the hams described in list as breakfast hams must not be sold under any specific name of place or origin. That is to say, they must not be described as ‘Bristol’, ‘Bath’, ‘Wiltshire’, or any such title, but simply as breakfast hams. Please sign and return*”. (sangat penting, instruksikan kepada asistenmu, dengan sangat



jelas bahwa hams diterangkan dalam daftar sebagai breakfast hams, dan tidak dijual dengan nama khusus tempat atau asal daging. Dalam arti, hams tidak dijual dengan nama “*Bristol, Bath, Wiltshire*” atau nama lain, hanya diberi nama sebagai “*breakfast hams*”) (Heaton, 1996: 401).

Seorang pembantunya di salah satu toko tanpa sepengetahuan manajernya, apalagi sepengetahuan pemilik toko itu telah menjual daging ham dengan menyebutnya sebagai “*scotch ham*”. Jelaslah bahwa pembantunya telah melakukan tindak pidana, tetapi pengadilan (*Divisional Court of the Queen’s Bench*) telah memutuskan bahwa terdakwa, yaitu pemilik toko bertanggungjawab karena dia dapat dikatakan menjadi penjual dari daging ham yang diberi deskripsi secara tidak betul sekalipun bukan dia sendiri yang menjual-

nya. Sebenarnya terdakwa sebelumnya telah memberikan instruksi secara tegas kepada semua pembantunya yang bekerja di tokonya agar tidak memberikan deskripsi yang telah diberikan oleh pembantunya mengenai daging tersebut ternyata tidak benar dan hal itu merupakan tindak pidana berdasarkan s. 2(2) dari **Merchandise Marks Act 1887**. Pengadilan (*Divisional Court of the Queen’s Bench*) telah memutuskan bahwa terdakwa sebagai pemberi kerja bertanggungjawab secara pidana (*criminal liable*) atas perbuatan pembantunya karena pembantunya itu telah memberikan deskripsi yang tidak benar (*false descriptions*).

Menurut Lord Russel LJ, hakim yang memeriksa perkara itu, pertanggungjawaban dibebankan secara *vicarious* dalam perkara ini karena:

*When the scope and object of the Act are borne in mind, any other conclusion*

*would to a large extent render the Act ineffective for its avowed purposes...The [appellant] ... carries on an extensive business as grocer and provision dealer; having, it appears, six shops or branch establishments, and having also a wholesale warehouse. It is obvious that, if sale with false, trade descriptions could be carried out in these establishments with impunity so far as the principal [the appellant] is concerned, the Act would to a large extent be rendered nugatory (Herring, 2002:115).*

Menurut pendapatnya, seorang terdakwa hanya dapat dibebani pertanggungjawaban secara *vicarious* atas perbuatan yang dilakukan oleh pegawainya atau oleh kuasanya apabila: ... *the conduct constituting the offence was pursued by such servant (employee) and agents within the scope or in the course of their employment.* (tindakan yang merupakan pelanggaran/kejahatan seperti dimaksudkan dilakukan oleh bawahan (karyawan) dan agen dalam lingkup atau dalam proses kerja mereka)

Dengan demikian, seorang pemberi kerja hanya dapat dibebani pertanggungjawaban pidana secara *vicarious* apabila perbuatan yang dilakukan oleh pegawainya adalah dalam rangka tugas pegawainya itu. Secara *a contrario* hal itu berarti seorang pemberi kerja tidak harus memikul pertanggungjawaban pidana atas perbuatan yang dilakukan pegawainya apabila perbuatan itu dilakukan di luar atau tidak ada hubungan dengan tugasnya.

Dalam *English Draft Criminal Code*, *vicarious liability* diatur dalam *section 29* yang berbunyi sebagai berikut:

*29.(1) Subject to subsection (3), an element of an offence (other than a fault element) may be attributed to a person by reason of act done by another only if that other is*

*(a) specified in the definition of the offence as a person whose act may be so attributed: or*

*(b) acting within the scope of his employment or authority and the definition of the offence specifies the element in terms which apply to both persons.*

*(2) subject to subsection (3), a fault element of an offence may be attributed to a person by reason of the fault of another only if the terms of the enactment creating the offence so provide.*

*(3) this section does not affect the application in relation to any pre-Code offence (as defined in section 6) of any existing rule whereby a person who has delegated to another the management of premises or of a business or activity may, in consequence of the acts and fault of the other, have the elements of the offence attributed to him.*

- 30(1) *A corporation may be guilty as a principal of an offence not involving a fault element by reason of*
- (a) An act done by its employee or agent, as provided by section 29;*
  - (b) An omission, state of affairs or occurrence that is an element of the offence.*

Rumusan Pasal 29 Draft Criminal Code diatas adalah merupakan rumusan pasal tentang *vicarious liability* untuk kejahatan yang dilakukan oleh orang (*natuurlijk persoon*) dalam kapasitasnya sebagai *employee/servant/agent*/bawah-

an, yang pertanggungjawabannya dikenakan pada atasannya (*employer/master/principal*) berdasar atas prinsip *vicarious liability*. Sedangkan untuk pasal berikutnya, yakni Pasal 30 ayat (1) merupakan bentuk dari *vicarious liability* bagi korporasi.

### **Children and Young Person Act 1933**

55.—(1) *Where a child or young person is charged with any offence for the commission of which a fine, damages, or costs may be imposed, if the court is of opinion that the case would be best met by the imposition of a fine, damages, or costs, whether with or without any other punishment, the court may in any case, and shall if the offender is a child, order that the fine, damages, or costs awarded be paid by the parent or guardian of the child or young person instead of by the child or young person, unless the court is satisfied that the parent or guardian cannot be found or that he has not conducted to the commission of the offence by neglecting to exercise due care of the child or young person.*

(jika seorang anak atau orang muda, melakukan tindak pidana pelanggaran denda, keru-

sakan, atau biaya yang dapat dikenakan, jika pengadilan berpendapat bahwa kasus ini akan menjadi yang terbaik dipenuhi oleh pengenaan denda, kerusakan, atau biaya, baik dengan atau tanpa hukuman lain, pengadilan dapat dalam hal apapun, dan harus jika si pelaku adalah anak, denda, kerusakan, atau biaya yang harus dibayar dibebankan pada orang tua atau wali anak atau orang muda, bukan kepada anak atau orang muda, kecuali jika pengadilan berpendapat bahwa orang tua atau wali tidak dapat ditemukan atau bahwa ia tidak *conducted* terhadap terjadinya pelanggaran dengan mengabaikan untuk perawatan karena anak-anak atau orang muda.)

## 2. Perumusan Vicarious Liability dalam Hukum Pidana yang akan datang (Rancangan KUHP)

Dalam tulisan ini penulis menawarkan sebuah gagasan bahwa hubungan yang dapat melahirkan *vicarious liability*

nantinya bukan hanya dalam hubungan-hubungan *employer* dengan *employee*-nya, master dengan *servant*-nya, principal dengan *agent*-nya, melainkan hubungan-hubungan yang memang telah diakui sebelumnya dalam *tort law* sebagai asal dari *doctrine of vicarious liability*, hubungan yang dimaksud oleh penulis dalam hal ini adalah hubungan antara orang tua dengan anaknya.

Bertolak dari sejarah *vicarious liability*, yang mana berasal dari *tort law/the law of tort*, yakni hukum ganti kerugian atas perbuatan melawan hukum dalam ranah hukum perdata, yang dalam beberapa abad digunakan untuk memberikan perlindungan atas kepentingan perorangan (*to protect personal interest*) seperti property, reputasi/nama baik, dan tubuh, dll (Manasa S Raman, *Vicarious Liability*, <http://www.scribd.com/doc/25006514/Vicarious-Liability>, *vicarious liability* merupakan pengecualian atas aturan umum/general rule dalam

*tort law* bahwa pertanggungjawaban bersifat personal/individual (yakni pertanggungjawaban pada umumnya dihubungkan/dikaitkan pada pelanggaran yang dilakukan seseorang atas kewajibannya, dan orang tersebut bertanggungjawab atas kesalahan yang telah diperbuatnya saja).

*Vicarious liability* merupakan aturan yang menjadikan seseorang bertanggungjawab atas kerusakan dan kerugian yang disebabkan karena orang lain, berdasar atas hubungan hukum yang relevan antara keduanya (*the law makes one person being liable for the harm caused by another; because of some legally relevant relationship between the two. This is known as the doctrine of vicarious liability*) (Manasa :1). Adapun *legally relevant relationship* yang dimaksud antara lain: (1) hubungan antara orang tua dengan anak (*parent* dengan *child*), (2) suami dengan isteri (*husband* dengan *wife*), (3) pemilik kendaraan dengan

sopir (*owner of vehicle* dengan *driver*), (4) atasan dengan bawahan/pekerja (*employer* dengan *employee*).

Banyak alasan telah dikemukakan untuk membenarkan *vicarious liability*, pada umumnya alasan-alasan tersebut mengatakan bahwa alasan di balik *vicarious liability* adalah: (1) bahwa majikan berada dalam posisi yang lebih baik untuk menyerap biaya hukum yang baik dengan membeli asuransi dari kenaikan harga itu, (2) bahwa penge-naan kewajiban akan mendorong pengusaha untuk memastikan standar keamanan setinggi mungkin dalam menjalankan bisnisnya (alasan preventif). Sebuah maxim Latin berbunyi “*qui facit per alium facit per se*” maksudnya adalah seseorang yang bertindak melalui orang lain akan dianggap telah bertindak sendiri dan *respondeat superior* (*let the master answer*) adalah umum digunakan dalam hubungan *employer-employee* (Herring, 2002:115).

Dalam pembahasan ini, penulis menganalogikan prinsip-prinsip yang terdapat dalam *vicarious liability*, sehingga penerapan *vicarious liability* yang berasal dari *tort law* ini adalah benar dan *relevant* untuk diterapkan dalam hukum pidana yang didasarkan atas hubungan-hubungan tersebut. Sebagaimana yang diyakini dan diharapkan penulis, *vicarious liability* ini nantinya akan masuk dalam dua lingkup pertanggungjawaban, yakni, *pertama*, pertanggungjawaban korporasi (*legal entity*) atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang (*employee*). *Kedua*, pertanggungjawaban seseorang atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain (naturlijk person dengan naturlijk persoon).

Dalam pandangan penulis, *vicarious liability* dalam hukum pidana dapat diterapkan dalam dua bentuk hubungan, baik hubungan antara pekerja *employer* dengan *employee* maupun hubungan antara anak dengan orang tua.

Untuk hubungan pekerjaan (*employer* dengan *employee*) jelas adalah berhubungan dengan kewajiban melakukan pembayaran oleh *employer* terhadap *employee* atas pekerjaan yang telah dilakukan oleh *employee* atas perintah *employer*.

Selanjutnya dalam hal tindak pidana dilakukan oleh anak maka seharusnya pertanggungjawaban dikenakan pada orang tua si anak, dengan ketentuan bahwa tindak pidana yang dilakukan oleh si anak adalah kerugian materi, sehingga dalam hal ini bentuk sanksinya yang nantinya dibebankan pada orang tua adalah denda. Bagaimanapun juga penulis berpendapat bila tindak pidana lain yang diancamkan dengan pidana penjara, dan kurungan sebagaimana yang diatur di dalam Konsep KUHP nantinya adalah tidak *relevant*.

Masalah berikutnya adalah permasalahan ancaman terhadap tindak pidana bagi tindak pidana (misal) pencurian,



penggelapan sebagaimana yang diatur dalam Konsep adalah ancaman terhadap tindak pidana pencurian tidak hanya berupa pidana denda, tapi juga ancaman pidana penjara. Menurut hemat penulis, hal ini dapat dengan mudah diatasi, mengingat pada rumusan pasal-pasal tersebut, pidana penjara dan denda diformulasikan/dirumuskan dalam bentuk alternatif, dalam hal ini penulis menyarankan agar dalam hal *vicarious liability* diterapkan untuk hubungan-hubungan sebagaimana yang telah disebutkan, maka sepatutnya pertanggungjawabannya adalah berupa penjatuhan sanksi pidana berupa denda saja.

Dari uraian diatas, penulis sampai pada kesimpulan bahwa *vicarious liability* hendaknya dirumuskan dalam RKUHP sebagai berikut:

Pasal 38 ayat (2) RKUHP:

“setiap orang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain, apabila:

- a. Tindak pidana yang diancam dengan pidana denda;
- b. Terdapat hubungan kerja atau hubungan orang tua dengan anak atau orang tua dengan walinya (*the guardian*);
- c. Dalam hal dilakukan oleh *employee/servant/agent*, tindak pidana terjadi dalam rangka melaksanakan dan lingkup pekerjaannya;
- d. Dalam hal dilakukan oleh *employee/servant/agent*, tindak pidana dilakukan dengan maksud untuk menguntungkan *employer/master/principal*;
- e. Adanya pendelegasian (wewenang).”

### Penutup

1. Kebijakan formulasi *vicarious liability*/pertanggungjawaban pengganti di Indonesia saat ini lebih tertuju pada kejahatan korporasi, tidak seperti Inggris yang telah menggunakan prinsip *vicarious liability* bukan hanya untuk tindak pidana korporasi saja, melainkan untuk tindak pidana yang dilakukan oleh

*naturlijk persoon* yang kemudian pertanggungjawaban pengganti kepada *naturlijk persoon*, bahkan *vicarious liability* di Inggris mengatur pertanggungjawaban pengganti bagi orang tua atas tindak pidana yang dilakukan oleh anaknya sebagaimana diatur dalam *Children and Young Person Act 1933*. Namun sebagai sebuah perkecualian, Pasal 42 ayat (2) Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia telah menganut *doctrine of vicarious liability*.

2. Kebijakan formulasi *vicarious liability*/pertanggungjawaban pengganti di Indonesia yang akan datang sebaiknya dirumuskan tidak hanya untuk tindak pidana korporasi, pelanggaran berat HAM saja, maupun pada hubungan kerja sebagaimana yang terjadi antara *employer* dengan *employee*, *master* dengan *servant*, *principal* dengan *agent*, tetapi juga diterapkan pada hubungan orang tua dengan anaknya.

## Daftar Rujukan

### Buku Teks dan Jurnal:

Peter Mahmud Marzuki, 2009, **Pene-litian Hukum**, Kencana, Jakarta.

Sutan Remy Sjahdeni, 2007, **Per-tanggungjawaban Pidana Kor-porasi**, Grafitipers, Jakarta.

Internet:

Manasa S Raman, **Vicarious Liabil-ity**,  
<http://www.scribd.com/doc/25006514/Vicarious-Liability>.

### Peraturan Perundang-undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang 31 Tahun 1999 Tentang Tindak Pidana Korupsi,  
**Perundang-undangan Asing:**  
*Children and young criminal act 1933*

*Commonwealth v. Koczwar*, 397 Pa.575, 155 A. 2d 825 (1959)

### Lain-lain:

Rancangan Undang-Undang Hukum Pidana Inggris (UK draft criminal code)

KONSEP KUHP 2008

Oxford Advanced Learner's Dictio-nary

Departemen Pendidikan dan Kebu-dayaan, Kamus Besar Bahasa Indo-nesia, Balai Pustaka, Jakarta.